ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΗΣ ΓΕΝΙΚΗΣ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ CHRISTINE STIX-HACKL

της 10ης Ιουλίου 2003 [1]

I — Εισαγωγικές παρατηρήσεις

1. Το σήμα παρέχει στον δικαιούχο του, σύμφωνα με το άρθρο 5, παράγραφος 1 της οδηγίας 89/104/ΕΟΚ [2] (στο εξής: οδηγία περί σημάτων), ένα αποκλειστικό δικαίωμα το οποίο, μεταξύ άλλων, του παρέχει τη δυνατότητα να απαγορεύει σε τρίτους τη χρήση σημείων ως προς τα οποία υπάρχει ο κίνδυνος συγχύσεως. Ωστόσο, το αποκλειστικό αυτό δικαίωμα δεν εξικνείται μέχρι του σημείου να απαγορεύει την περιγραφή, μεταξύ άλλων, της γεωγραφικής προελεύσεως του εν λόγω προϊόντος [3].

2. Ερωτάται αν και υπό ποιες προϋποθέσεις η χρήση γεωγραφικών ενδείξεων προελεύσεως είναι δυνατή, στην περίπτωση που βαίνει πέραν της περιγραφής των χαρακτηριστικών του προϊόντος προκειμένου να διαφοροποιήσει το προϊόν έναντι προϊόντων άλλων επιχειρήσεων λειτουργώντας ως εκ τούτου ως σήμα [4].

3. Στο πλαίσιο αυτό, το αιτούν δικαστήριο ερωτά αν η χρήση γεωγραφικών ενδείξεων προελεύσεως ως σήματος εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας περί σημάτων και, σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως, με ποιον τρόπο πρέπει να γίνεται η χρήση αυτή στο πλαίσιο της ανωτέρω διατάξεως.

II — Πραγματικά περιστατικά και διάταξη περί παραπομπής

4. Η ενάγουσα της κύριας δίκης, ήτοι η Gerolsteiner Brunnen GmbH & Co. (στο εξής: ενάγουσα), εκμεταλλεύεται την παραγωγή μεταλλικού νερού και αναψυκτικών προερχομένων από φυσικές πηγές και εμπορεύεται τα προϊόντα αυτά στη Γερμανία.

1 — Γλώσσα του πρωτοτύπου: η γερμανική.

2 — Πρώτη οδηγία 89/104/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 21ης Δεκεμβρίου 1988, για την προσέγγιση των νομοθεσιών των κρατών μελών περί σημάτων (ΕΕ L 40 της 11.2.1989, σ. 1).

3 — Άρθρο 6, παράγραφος 1, της οδηγίας περί σημάτων.

4 — Το Δικαστήριο όρισε με την απόφασή του της 23ης Φεβρουαρίου 1999, C-63/97, BMW (Συλλογή 1999, σ. I-905, σκέψη 38) τη χρήση ενός σημείου ως σήματος ως τη χρήση που έχει ως σκοπό «τη διάκριση οικείων προϊόντων ή υπηρεσιών ως προερχομένων από συγκεκριμένη επιχείρηση».

5. Η ενάγουσα είναι δικαιούχος του λεκτικού σήματος «GERRI», το οποίο καταχωρίστηκε με προτεραιότητα της 21ης Δεκεμβρίου 1985 μεταξύ άλλων για μεταλλικό νερό, επιτραπέζιο νερό, μη οινοπνευματούχα ποτά και λεμονάδες, καθώς και διαφόρων λεκτικοοπτικών σημάτων τα οποία περιέχουν ως τμήματά τους της λέξη «GERRI» και τα οποία καταχωρίστηκαν για μεταλλικό νερό, μη οινοπνευματούχα ποτά, χυμούς φρούτων και λεμονάδες.

6. Η εναγομένη της κύριας δίκης, ήτοι η Putsch GmbH (στο εξής: εναγομένη), εμπορεύεται από τα μέσα της δεκαετίας του '90 στη Γερμανία αναψυκτικά τα οποία φέρουν ετικέτες οι οποίες περιέχουν τις λέξεις «KERRY Spring». Το χρησιμοποιούμενο στα αναψυκτικά αυτά νερό προέρχεται από τις πηγές της τοποθεσίας Ballyferriter η οποία βρίσκεται στην κομητεία Kerry της Ιρλανδίας.

7. Η ενάγουσα ενήγαγε ενώπιον των γερμανικών δικαστηρίων την εναγομένη λόγω προσβολής των επί του σήματος δικαιωμάτων της. Η ενάγουσα ζήτησε από το δικαστήριο να υποχρεωθεί η εναγομένη σε παράλειψη, παροχή πληροφοριών καθώς και να διαπιστωθεί η υποχρέωσή της προς καταβολή αποζημιώσεως. Συναφώς, η ενάγουσα προέβαλε κατ' ουσίαν ότι πωλεί αναψυκτικά με διάφορες γεύσεις τα οποία φέρουν το σήμα «GERRI». Λόγω του μεριδίου στην αγορά που κατέχει η αεριούχος λεμονάδα με την ανωτέρω επισήμανση πρέπει να θεωρηθεί ότι το σήμα «GERRI» έχει αυξημένη πλέον διακριτική δύναμη.

8. Η εναγομένη αρνείται το αγωγικό αίτημα και αντιτάσσει ότι δεν υπάρχει κίνδυνος συγχύσεως μεταξύ των δύο επισημάνσεων, διότι αυτή δεν χρησιμοποιεί το «KERRY» μόνο του, αλλά μαζί με μία λεκτικοοπτική παράσταση, η δε λέξη αυτή δεν έχει ιδιαίτερη βαρύτητα στο πλαίσιο των προσβαλλομένων διακριτικών γνωρισμάτων. Η εναγομένη υποστηρίζει ότι χρησιμοποιεί την επισήμανση «KERRY Spring» αποκλειστικά προς περιγραφή του τόπου προελεύσεως του μεταλλικού νερού.

9. Το πρωτοβάθμιο δικαστήριο δέχτηκε κατ' ουσίαν τα αγωγικά αιτήματα. Αντιθέτως, το δευτεροβάθμιο δικαστήριο απέρριψε την αγωγή. Κατόπιν αυτού, η ενάγουσα άσκησε αναίρεση ενώπιον του Bundesgerichtshof.

10. Προς στήριξη του αιτήματός του για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως το αιτούν δικαστήριο αναφέρει ότι δέχεται την ύπαρξη κινδύνου συγχύσεως βάσει της νομοθεσίας περί σημάτων, δεδομένου ότι υπάρχει ηχητική ομοιότητα των σημείων καθώς και μεγάλη ομοιότητα των προϊόντων.

11. Επομένως, για την επίλυση της διαφοράς κρίσιμη είναι η εφαρμογή του άρθρου 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας περί σημάτων. Η δυνατότητα εφαρμογής της ανωτέρω διατάξεως δεν μπορεί να αποκλειστεί εν γένει εκ του λόγου και μόνον ότι η εναγομένη χρησιμοποιεί τη γεωγραφική ένδειξη προελεύσεως και ως σήμα.

12. Τούτο προκύπτει από τη γραμματική διατύπωση του άρθρου 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας περί σημάτων, που αφορά κάθε χρήση στις εμπορικές συναλλαγές. Από συστηματικής απόψεως, το Bundesgerichtshof φρονεί ότι η διάταξη του άρθρου 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας περί σημάτων πρέπει να θεωρηθεί ως προστατευτικός φραγμός έναντι των εξουσιών απαγορεύσεως του άρθρου 5 της οδηγίας περί σημάτων.

13. Ωστόσο, λόγω της αποφάσεως του Δικαστηρίου επί της υποθέσεως Windsurfing Chiemsee [5], το Bundesgerichtshof δεν είναι βέβαιο αν το άρθρο 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας περί σημάτων πρέπει να εφαρμόζεται επί της χρήσεως μιας γεωγραφικής ενδείξεως προελεύσεως ως σήματος.

14. Στη συνάφεια αυτή, έχει ιδιαίτερη σημασία το γεγονός ότι το Δικαστήριο, στο πλαίσιο της αναγκαίας εξισορροπήσεως μεταξύ των εξουσιών απαγορεύσεως του άρθρου 5 της οδηγίας περί σημάτων και της αποστολής που επιτελεί το άρθρο 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της ίδιας οδηγίας, ερμήνευσε με ευρύτητα την έννοια της χρήσεως ενός σημείου ως σήματος σε σχέση με το άρθρο 5, παράγραφος 1, στοιχείο α', της οδηγίας περί σημάτων, προκειμένου να εμποδίσει τη μονοπώληση ενδείξεων των οποίων η χρήση πρέπει να διατηρείται ελεύθερη [6].

15. Τέλος, το Bundesgerichtshof φρονεί ότι πρέπει να λαμβάνεται υπόψη η τυχόν χρήση του σημείου ως σήματος στο πλαίσιο του ελέγχου που προβλέπει το άρθρο 6, παράγραφος 1, τελευταία ημιπερίοδος, της οδηγίας περί σημάτων σχετικά με το αν η χρήση γίνεται σύμφωνα με τα χρηστά συναλλακτικά ήθη που ισχύουν στη βιομηχανία και το εμπόριο.

16. Δεδομένου ότι η έκβαση της αναιρετικής δίκης εξαρτάται από την ερμηνεία του άρθρου 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας περί σημάτων, το Bundesgerichtshof ανέστειλε με διάταξη της 7ης Φεβρουαρίου 2002 τη διαδικασία και υπέβαλε στο Δικαστήριο τα ακόλουθα ερωτήματα προς έκδοση προδικαστικής αποφάσεως:

1) Έχει εφαρμογή το άρθρο 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας περί σημάτων και στην περίπτωση που ένας τρίτος χρησιμοποιεί ως σήμα τις ενδείξεις που αναφέρει η διάταξη αυτή;

2) Σε περίπτωση καταφατικής απαντήσεως: αποτελεί η εν λόγω χρήση των ενδείξεων αυτών ως σήμα γεγονός το οποίο πρέπει να λαμβάνεται υπόψη στο πλαίσιο της εκτιμήσεως που επιβάλλει το άρθρο 6, παράγραφος 1, τελευταία ημιπερίοδος, της οδηγίας περί σημάτων κατά την εφαρμογή του κριτηρίου των «χρηστών συναλλακτικών ηθών που ισχύουν στη βιομηχανία και το εμπόριο»;

5 — Απόφαση της 4ης Μαΐου 1999, C-108/97 και C-109/97, Windsurfing Chiemsee (Συλλογή 1999, σ. I-2779, σκέψη 28).

6 — Το Bundesgerichtshof παραπέμπει εν προκειμένω στην απόφαση BMW (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 4), σκέψη 42.

III — Νομικό πλαίσιο

A — *Το κοινοτικό δίκαιο*

17. Το άρθρο 5 της οδηγίας περί σημάτων προβλέπει μεταξύ άλλων:

«Δικαιώματα που παρέχει το σήμα

(1) Το καταχωρισμένο σήμα παρέχει στον δικαιούχο αποκλειστικό δικαίωμα. Ο δικαιούχος δικαιούται να απαγορεύει σε κάθε τρίτο να χρησιμοποιεί στις συναλλαγές, χωρίς τη συγκατάθεσή του:

α) σημείο πανομοιότυπο με το σήμα για προϊόντα ή υπηρεσίες πανομοιότυπες με εκείνες για τις οποίες το σήμα έχει καταχωριστεί·

[...]

(3) Μπορεί, ιδίως, να απαγορεύεται, εάν πληρούνται οι όροι των παραγράφων 1 και 2:

α) η επίθεση του σημείου επί των προϊόντων ή της συσκευασίας τους·

β) η προσφορά των προϊόντων ή η εμπορία ή η κατοχή τους προς εμπορία ή η προσφορά ή η παροχή υπηρεσιών υπό το σημείο·

γ) η εισαγωγή ή η εξαγωγή των προϊόντων υπό το σημείο·

δ) η χρησιμοποίηση του σημείου σε επαγγελματικό έντυπο υλικό και στη διαφήμιση.»

18. Το άρθρο 6, παράγραφος 1, της οδηγίας περί σημάτων προβλέπει:

«Το δικαίωμα που παρέχει το σήμα δεν επιτρέπει στον δικαιούχο του να απαγορεύει στους τρίτους να χρησιμοποιούν στις συναλλαγές:

[...]

β) ενδείξεις περί το είδος, την ποιότητα, την ποσότητα, τον προορισμό, την αξία, τη γεωγραφική προέλευση, το χρόνο παραγωγής του προϊόντος ή της παροχής της υπηρεσίας ή άλλα χαρακτηριστικά τους,

[...]

εφόσον η χρήση αυτή γίνεται σύμφωνα με τα χρηστά συναλλακτικά ήθη που ισχύουν στη βιομηχανία και το εμπόριο.»

B — *Η εθνική νομοθεσία*

19. Το άρθρο 6 της οδηγίας περί σημάτων μεταφέρθηκε στη γερμανική νομοθεσία με το άρθρο 23 του Gesetz über den Schutz von Marken und sonstigen Kennzeichen της 25ης Οκτωβρίου 1994 [7] (νόμου για την προστασία των σημάτων και των λοιπών διακριτικών γνωρισμάτων, στο εξής: MarkenG).

7 — BGBl. I 1994, σ. 3082 (1995, σ. 156).

20. Το άρθρο 23 του MarkenG προβλέπει μεταξύ άλλων:

«Χρήση ονομάτων και περιγραφικών ενδείξεων, επιχειρήσεις ανταλλακτικών

Ο δικαιούχος σήματος ή επιχειρηματικής ονομασίας δεν έχει το δικαίωμα να απαγορεύσει σε τρίτους να χρησιμοποιούν στις εμπορικές συναλλαγές,

[...]

2. σημεία τα οποία είναι πανομοιότυπα με το σήμα ή την επιχειρηματική ονομασία ή παρεμφερή σημεία ως ένδειξη σχετικά με διακριτικά γνωρίσματα ή ιδιότητες των προϊόντων ή των υπηρεσιών, όπως είναι μεταξύ άλλων το είδος, η κατασκευή, ο προορισμός, η αξία, η γεωγραφική προέλευση ή ο χρόνος παραγωγής τους ή διαθέσεώς τους στην αγορά,

[...]

εφόσον η χρήση αυτή δεν αντιβαίνει στα χρηστά συναλλακτικά ήθη.»

IV — Νομική εκτίμηση

A — *Επί του πρώτου προδικαστικού ερωτήματος*

1) Τα κύρια επιχειρήματα των μετεχόντων στη διαδικασία

21. Συντασσόμενες με τη διάταξη περί παραπομπής, τόσο η *εναγομένη* όσο και η *Επιτροπή* υποστήριξαν κατ' ουσίαν με τις γραπτές παρατηρήσεις τους ότι η χρήση του επίμαχου σημείου «KERRY Spring» ως σήματος δεν αποτελεί λόγο ο οποίος αποκλείει γενικώς την εφαρμογή του άρθρου 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας περί σημάτων, σημειώνουν δε ευθύς εξαρχής με τις νομικές παρατηρήσεις τους ότι ως προς το σημείο αυτό υπάρχει αυξημένη ανάγκη να διατηρηθεί ελεύθερη η χρήση ενδείξεων σχετικά με την προέλευση των μεταλλικών νερών και των νερών από φυσικές πηγές.

22. Η *εναγομένη* φρονεί ότι ο σκοπός του άρθρου 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας περί σημάτων δεν απαγορεύει κατ' ανάγκην τη χρήση ως σημάτων των ενδείξεων που παραθέτει η διάταξη αυτή. Προς στήριξη της απόψεώς της, παραπέμπει στη νομολογία του Δικαστηρίου [8], σύμφωνα με την οποία σκοπός της διατάξεως αυτής είναι να διατηρηθεί ελεύθερη η χρήση περιγραφικών ενδείξεων και, σε τελευταία ανάλυση, να διαφυλαχθεί η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων και των υπηρεσιών εντός της κοινής αγοράς.

23. Το άρθρο 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας περί σημάτων αποτελεί ως επί το πλείστον προστατευτικό φραγμό έναντι των εξουσιών απαγορεύσεως που παρέχει το άρθρο 5 της οδηγίας περί σημάτων και αναγκαίο συμπλήρωμα του μητρώου σημάτων που δημιουργήθηκε μέσω της διαδικασίας εναρμονίσεως.

24. Το αντίθετο δεν προκύπτει ούτε από τη διατύπωση του άρθρου 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας περί σημάτων.

25. Δεδομένου ότι η χρήση ενός σημείου ως σήματος αποτελεί προϋπόθεση για τη στοιχειοθέτηση της παραβάσεως που προβλέπει το άρθρο 5 της οδηγίας περί σημάτων, και η συστηματική κατάταξη του άρθρου 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας περί σημάτων αποτελεί εν τέλει επιχείρημα υπέρ της εφαρμογής του, διότι άλλως η διάταξη αυτή θα στερούνταν παντός πεδίου εφαρμογής.

26. Η *Επιτροπή* συμμερίζεται κατ' ουσίαν τις απόψεις της *εναγομένης* και επικαλείται επιπλέον τις νομοπαρασκευαστικές εργασίες της οδηγίας περί σημάτων. Κατά την άποψή

8 — Απόφαση BMW (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 4), σκέψη 62.

της, θα αντέβαινε στη βούληση του κοινοτικού νομοθέτη το να μην εφαρμόζεται η διάταξη του άρθρου 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας περί σημάτων στην περίπτωση που το επίμαχο σημείο χρησιμοποιείται ως σήμα.

27. Η *ενάγουσα*, η *Ελληνική Κυβέρνηση* και το *Ηνωμένο Βασίλειο* φρονούν αντιθέτως ότι το άρθρο 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας περί σημάτων δεν εφαρμόζεται στην περίπτωση που το επίμαχο σημείο χρησιμοποιείται ως σήμα. Κατά την άποψή τους, ο προστατευτικός σκοπός του σήματος υπερέχει έναντι της προστασίας του ελεύθερου και ανόθευτου ανταγωνισμού.

28. Η *ενάγουσα* φρονεί ότι το γεγονός ότι το άρθρο 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας αναφέρεται μόνο στο είδος —όχι όμως και στον σκοπό— της ενδείξεως συνηγορεί υπέρ ερμηνείας η οποία λαμβάνει υπόψη απλώς και μόνον την αμιγώς περιγραφική χρήση. Η άποψη αυτή ενισχύεται και από τη συστηματική κατάταξη του άρθρου 6 σε σχέση με τα άρθρα 7 και 9 της οδηγίας περί σημάτων και από την αποκλίνουσα διατύπωσή τους.

29. Η ενάγουσα διευκρινίζει ότι από συστηματικής απόψεως η διάταξη του άρθρου 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας περί σημάτων δεν μπορεί να θεωρηθεί ως περιορισμός της εξουσίας απαγορεύσεως του άρθρου 5 της οδηγίας περί ;σημάτων, αλλά ως ένα αυτοτελές, τελείως ανεξάρτητο από την εξουσία απαγορεύσεως του άρθρου 5 της οδηγίας περί σημάτων δικαίωμα χρήσεως.

30. Κατά την ενάγουσα, η άποψη της εναγομένης είναι αστήρικτη, ακόμη και αν ληφθεί υπόψη η απόφαση επί των συνεκδικασθεισών υποθέσεων Windsurfing Chiemsee [9]. Συγκεκριμένα, το Δικαστήριο έκρινε με την ανωτέρω απόφασή του ότι οι τρίτοι μπορούν να χρησιμοποιούν ένα σήμα, το οποίο συνίσταται εν όλω ή εν μέρει σε γεωγραφική ένδειξη, μόνον περιγραφικά και όχι ως σήμα.

31. Το *Ηνωμένο Βασίλειο* και η *Ελληνική Κυβέρνηση* συμμερίζονται κατ' ουσίαν τις απόψεις της ενάγουσας.

32. Το *Ηνωμένο Βασίλειο* προβάλλει επίσης, στην περίπτωση που θεωρηθεί ότι το άρθρο 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας περί σημάτων έχει εφαρμογή όταν το επίμαχο σημείο χρησιμοποιείται ως σήμα, ότι είναι αντιφατικές οι διατάξεις που αφορούν, αφενός, την καταχώριση σημάτων και, αφετέρου, τις προσβολές των δικαιωμάτων επί του σήματος. Κατά την άποψή του, ο δικαιούχος ενός σήματος έχει μεν την εξουσία να απαγορεύσει την καταχώριση, όχι όμως και τη χρήση του σημείου.

9 — Προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 5, σκέψη 28.

2) Νομική εκτίμηση

33. Στην περίπτωση που γίνει δεκτή η άποψη του αιτούντος δικαστηρίου ότι υπάρχει κίνδυνος συγχύσεως με τα καταχωρισθέντα σήματα, ο χρήστης των επίμαχων σημείων υποχρεούται σε παράλειψη της χρήσεώς τους έναντι του δικαιούχου του σήματος σύμφωνα με το άρθρο 5 της οδηγίας περί σημάτων.

34. Η διάταξη αυτή καθορίζει τα δικαιώματα που πηγάζουν από το σήμα, ενώ το άρθρο 6 της οδηγίας περί σημάτων αναφέρεται στους περιορισμούς των αποτελεσμάτων του σήματος. Σύμφωνα με την τελευταία αυτή διάταξη, ο δικαιούχος του σήματος δεν μπορεί να απαγορεύσει στους τρίτους, μεταξύ άλλων, τη χρήση ενδείξεων σχετικών με τη γεωγραφική προέλευση. Είναι αμφίβολο το κατά πόσον ισχύει ο κανόνας αυτός και στην περίπτωση που η χρήση δεν εξυπηρετεί ή δεν εξυπηρετεί μόνον την περιγραφή του προϊόντος ή της υπηρεσίας, αλλά χρησιμεύει επίσης για τη διαφοροποίησή τους έναντι προϊόντων ή υπηρεσιών άλλων ανταγωνιστών.

α) Επί της διατυπώσεως και επί των νομοπαρασκευαστικών εργασιών του άρθρου 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας περί σημάτων

35. Κατ' αρχάς, πρέπει να λεχθεί ότι από τη διατύπωση του άρθρου 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας περί σημάτων δεν προκύπτει κάποια διάκριση μεταξύ των δυνατών τρόπων χρήσεως ενός σημείου. Η διατύπωση της διατάξεως αυτής αναφέρεται σε «ενδείξεις» σχετικά με τη γεωγραφική προέλευση, χωρίς να λαμβάνει υπόψη τον τυχόν αμιγώς περιγραφικό χαρακτήρα τους.

36. Στο πλαίσιο αυτό, πρέπει να τονιστεί ότι η οδηγία δεν τάσσει κάποια προϋπόθεση ως προς τη «χρήση ως σήματος» ενός σημείου. Το να εξαρτηθεί η εφαρμογή του άρθρου 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', από το είδος της χρήσεως ενός σημείου —ήτοι διαχωριζομένης της περιγραφικής χρήσεως από τη χρήση του σημείου ως σήματος— καταλήγει στο να εξαρτάται η εφαρμογή της διατάξεως αυτής από μία άγραφη προϋπόθεση.

37. Βάσει της διατυπώσεως της επίμαχης διατάξεως δεν είναι πειστική ούτε η άποψη ότι από τη χρήση της εννοίας «ενδείξεις» συνάγεται η αδυναμία εφαρμογής του άρθρου 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας περί σημάτων στην περίπτωση χρήσεως ενός σημείου ως σήματος. Είναι πέραν πάσης αμφισβητήσεως ότι και καταχωρισμένα σήματα μπορούν να περιλαμβάνουν ενδείξεις σχετικές με τη γεωγραφική προέλευση προϊόντος ή υπηρεσίας και ότι, ως εκ τούτου, από την έννοια «ενδείξεις» δεν μπορεί να συναχθεί κανένα συμπέρασμα σχετικά με το είδος της χρήσεως.

38. Αν ο κοινοτικός νομοθέτης ήθελε να διακρίνει μεταξύ των διαφόρων ειδών χρήσεως ενός σημείου, τότε θα έπρεπε λογικώς

να προβλέψει αντίστοιχη προϋπόθεση στο άρθρο 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας περί σημάτων. Ωστόσο, αυτό δεν συνέβη και, ως εκ τούτου, η διατύπωση της επίμαχης διατάξεως δεν αφήνει περιθώρια για τέτοιου είδους διαφοροποίηση.

39. Από τη διατύπωση του άρθρου 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας περί σημάτων προκύπτει απλώς ότι ένα σημείο εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του μόνο στην περίπτωση που περιέχει μία ένδειξη σχετικά με κάποιο από τα αναφερόμενα στη διάταξη αυτή χαρακτηριστικά, όπως είναι π.χ. η γεωγραφική προέλευση.

40. Και οι νομοπαρασκευαστικές εργασίες για το άρθρο 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας περί σημάτων συνηγορούν υπέρ της εφαρμογής της διατάξεως αυτής ανεξαρτήτως του είδους χρήσεως του περί ου ο λόγος σημείου. Η πρώτη πρόταση οδηγίας [10] προέβλεπε μεν ότι η διάταξη για τον περιορισμό των αποκλειστικών εξουσιών χρήσεως που έχει ο δικαιούχος θα πρέπει να εφαρμόζεται μόνο στην περίπτωση που η περιγραφική ένδειξη δεν χρησιμοποιείται ως σήμα, ωστόσο —προφανώς προκειμένου να καταστεί απολύτως σαφές το κείμενο— στην τροποποιηθείσα πρόταση οδηγίας η διάταξη αυτή αντικαταστάθηκε από τη φράση «εφόσον η χρήση αυτή γίνεται σύμφωνα με τα χρηστά συναλλακτικά ήθη που ισχύουν στη βιομηχανία και το εμπόριο» [11]. Επομένως, ήταν συνειδητή επιλογή του κοινοτικού νομοθέτη να μη δεχθεί τη διάκριση ανάλογα με το είδος της χρήσεως.

41. Τέλος, επιβάλλεται η παρατήρηση ότι η επίκληση από την ενάγουσα και την Ελληνική Κυβέρνηση της ελληνικής, ιταλικής και ισπανικής νομοθεσίας περί σημάτων καθιστά μεν σαφές ότι σε αυτά τα κράτη μέλη επιτρέπεται μόνον η περιγραφική χρήση του σημείου, όχι όμως και η χρήση του ως σήματος, προκειμένου να πληροί το επίμαχο πραγματικό του άρθρου 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας περί σημάτων, ωστόσο το είδος και ο τρόπος μεταφοράς της οδηγίας περί σημάτων στην εσωτερική νομοθεσία των κρατών μελών δεν οδηγεί κατ' ανάγκην σε κάποιο συγκεκριμένο συμπέρασμα ως προς τον τρόπο με τον οποίο θα πρέπει να ερμηνευθεί, βάσει του κοινοτικού δικαίου, η οδηγία περί σημάτων.

β) Επί της συστηματικής κατατάξεως

42. Υπέρ της ερμηνείας του άρθρου 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας περί σημάτων ως διατάξεως η οποία περιλαμβάνει και τη χρήση ενός σημείου ως σήματος συνηγορούν επίσης λόγοι συστηματικής κατατάξεως της διατάξεως αυτής.

10 — Δελτίο ΕΚ, παράρτημα 5/80.

11 — COM(85) 793 τελικό, ΕΕ C 351 της 31.12.1985, σ. 4.

i) Επί της σχέσεως μεταξύ του άρθρου 5 και του άρθρου 6 της οδηγίας περί σημάτων

43. Ενώ το άρθρο 5 καθορίζει τα δικαιώματα αποκλειστικής χρήσεως του δικαιούχου του σήματος, το άρθρο 6 επιβάλλει ορισμένους περιορισμούς στα δικαιώματα αυτά [12]. Ωστόσο, έστω και αν ιδίως το άρθρο 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας περί σημάτων θέτει ορισμένους περιορισμούς στα δικαιώματα αποκλειστικής χρήσεως που προβλέπει το άρθρο 5, το ρυθμιστικό περιεχόμενό του προϋποθέτει κατά λογική ακολουθία ότι η επίμαχη χρήση καλύπτεται και από το άρθρο 5. Τόσο η Επιτροπή όσο και η εναγομένη τόνισαν ορθώς ότι η επίκληση του άρθρου 6 θα ήταν άνευ αντικειμένου στην περίπτωση που η επίμαχη χρήση ενέπιπτε άνευ ετέρου στο άρθρο 5.

44. Εσχάτως, το Δικαστήριο είχε επανειλημμένα την ευκαιρία να αποφανθεί επί της εκτάσεως της προστασίας που παρέχει το άρθρο 5 της οδηγίας περί σημάτων. Το Δικαστήριο ερμήνευσε το άρθρο 5 υπό την έννοια ότι η επίκληση του προστατευόμενου με το άρθρο αυτό δικαιώματος αποκλειστικής χρήσεως προϋποθέτει πράξη η οποία προσβάλλει τα προστατευόμενα από τη διάταξη αυτή συμφέροντα [13]. Το Δικαστήριο επιβεβαίωσε την εκτίμηση αυτή με την απόφασή του επί της υποθέσεως Arsenal Football Club [14] και διαπίστωσε ότι «[ο] δικαιούχος δεν μπορεί να απαγορεύσει τη χρήση σημείου πανομοιότυπου προς το σήμα για προϊόντα πανομοιότυπα προς αυτά για τα οποία καταχωρίσθηκε το σήμα, εφόσον η χρήση αυτή δεν μπορεί να βλάψει τα συμφέροντά του ως δικαιούχου του σήματος από πλευράς των λειτουργιών αυτού» [15], όρισε δε το Δικαστήριο, παραπέμποντας στην πάγια νομολογία του [16], τη βασική λειτουργία του σήματος ως εξής: «η βασική λειτουργία του σήματος είναι να εγγυάται στον καταναλωτή ή τον τελικό χρήστη την ταυτότητα προελεύσεως του φέροντος το σήμα προϊόντος ή της οικείας υπηρεσίας, αφού του δίνει τη δυνατότητα να διακρίνει, χωρίς κίνδυνο συγχύσεως, το εν λόγω προϊόν ή την υπηρεσία από αυτά που έχουν άλλη προέλευση» [17] (η λειτουργία αυτή είναι γνωστή και ως εγγύηση προελεύσεως).

45. Η νομολογία αυτή καθιστά σαφές, χωρίς να χρειάζεται στο σημείο αυτό να δοθεί ο ορισμός της χρήσεως ενός σημείου ως σήματος [18], ότι δεν προκύπτει από το άρθρο 6 της οδηγίας περί σημάτων το αν επιτρέπεται η χρήση ενός σημείου για άλλους σκοπούς πέραν αυτού της διακρίσεως των προϊόντων ή των υπηρεσιών μιας επιχειρήσεως από τα προϊόντα ή τις υπηρεσίες άλλων επιχειρήσεων εκ του λόγου ότι ήδη η χρήση αυτή δεν εμπίπτει στο προστατευτικό πεδίο του άρθρου 5.

46. Εν κατακλείδι, συνάγω από τα ανωτέρω ότι για την εφαρμογή του άρθρου 6 δεν ασκεί επιρροή το αν ένα σημείο χρησιμοποιείται ή όχι ως σήμα.

12 — Δεν χρειάζεται να εξεταστεί στο σημείο αυτό αν πρόκειται συναφώς για εξαιρέσεις από τα δικαιώματα του άρθρου 5 της οδηγίας περί σημάτων ή για εγγενείς περιορισμούς που επιβάλλονται για συστηματικούς λόγους. Δεν ασκεί επιρροή, αντίθετα με όσα υποστηρίζει η ενάγουσα, ούτε το αν το άρθρο 6 της οδηγίας περί σημάτων παρέχει ένα «αυτοτελές δικαίωμα χρήσεως», δεδομένου ότι ένα τέτοιου είδους δικαίωμα μπορεί να αφορά κατά λογική ακολουθία μόνο μία κατ' αρχήν απαγορευμένη χρήση, πράγμα που μας επαναφέρει στην προβληματική σχετικά με τους περιορισμούς.

13 — Βλ., π.χ., την απόφαση της 14ης Μαΐου 2002, C-2/00, Hölterhoff (Συλλογή 2002, σ. I-4187, σκέψη 16). Αντικείμενο της ανωτέρω υποθέσεως ήταν το παρεμφερές ζήτημα σχετικά με το αν η χρήση ενός σημείου ως διακριτικού γνωρίσματος πρέπει να υπαχθεί στο άρθρο 5.

14 — Απόφαση της 12ης Νοεμβρίου 2002, C-206/01, Arsenal Football Club (Συλλογή 2002, σ. I-10273).

15 — Αυτόθι, σκέψη 54.

16 — Βλ. μεταξύ άλλων τις αποφάσεις της 23ης Μαΐου 1978, 102/77, Hoffmann-La Roche (Συλλογή τόμος 1978, σ. 353, σκέψη 7), και της 18ης Ιουνίου 2002, C-299/99, Philips (Συλλογή 2002, σ. I-5475, σκέψη 30).

17 — Αυτόθι, σκέψη 48.

18 — Το Δικαστήριο αρνήθηκε ρητώς με τη σκέψη 17 της αποφάσεως Hölterhoff (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 13) να δώσει έναν τέτοιον ορισμό.

ii) Επί των σχετικών με την καταχώριση του σήματος διατάξεων

47. Όσον αφορά την προβληθείσα από το *Ηνωμένο Βασίλειο* αντιφατικότητα μεταξύ των διατάξεων που αφορούν, αφενός, την καταχώριση του σήματος και των διατάξεων που αφορούν, αφετέρου, τον περιορισμό των αποτελεσμάτων του σήματος, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι ορισμένες ενδείξεις σχετικές με τη γεωγραφική προέλευση ενδέχεται, υπό ορισμένες προϋποθέσεις, να προστατεύονται ως σήμα.

48. Πράγματι, το άρθρο 3, παράγραφος 1, στοιχείο γ', της οδηγίας περί σημάτων προβλέπει μεν ότι δεν μπορούν κατ' αρχήν να καταχωριστούν τα σήματα τα οποία αποτελούνται αποκλειστικά από σημεία ή ενδείξεις που μπορούν να χρησιμεύσουν στις συναλλαγές προκειμένου να υποδηλωθεί η γεωγραφική προέλευση. Ωστόσο, προβλέπονται δύο εξαιρέσεις από την ανωτέρω απαγόρευση. Έτσι, δεν ισχύει η απαγόρευση της καταχωρίσεως στην περίπτωση που πριν από την υποβολή της αιτήσεως για την καταχώρισή του το σήμα έχει αποκτήσει διακριτική δύναμη λόγω της χρήσεώς του ή στην περίπτωση που υπάρχει μία ένωση η οποία έχει καταχωρίσει την ένδειξη προελεύσεως ως συλλογικό σήμα. Στην περίπτωση που δεν συντρέχει περίπτωση εξαιρέσεως από την απαγόρευση της καταχωρίσεως της γεωγραφικής ενδείξεως προελεύσεως, υπάρχει επιπλέον η δυνατότητα να ζητηθεί η καταχώριση ενός λεκτικοοπτικού σήματος. Με τον τρόπο αυτό, το στοιχείο της γεωγραφικής προελεύσεως τίθεται επί της επισημάνσεως ή παρατίθεται στη διαφήμιση, έστω και αν αυτή καθ' εαυτήν η ένδειξη προελεύσεως δεν απολαύει της προστασίας του σήματος. Βάσει των ανωτέρω δεν είναι αντιφατικό, αντίθετα με την άποψη που διατύπωσε η Βρετανική Κυβέρνηση, το γεγονός ότι υπό ορισμένες προϋποθέσεις θα έπρεπε να απαγορεύεται η καταχώριση, όχι όμως και η απλή χρήση της γεωγραφικής ενδείξεως προελεύσεως.

γ) Επί του περιεχομένου και του σκοπού του άρθρου 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας περί σημάτων

49. Το άρθρο 6 της οδηγίας περί σημάτων σκοπεί να συμβιβάσει τα θεμελιώδη συμφέροντα της προστασίας των δικαιωμάτων επί του σήματος, αφενός, και της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων και της ελεύθερης παροχής υπηρεσιών εντός της κοινής αγοράς, αφετέρου, τούτο δε κατά τρόπον ώστε να μπορεί το δικαίωμα επί του σήματος να επιτελεί τη λειτουργία του ως ουσιώδες στοιχείο του συστήματος ανόθευτου ανταγωνισμού [19]. Σύμφωνα με τη νομολογία του Δικαστηρίου, το άρθρο 6 της οδηγίας περί σημάτων αποτελεί αναμφισβήτητα περιορισμό των δικαιωμάτων του δικαιούχου του σήματος, ο οποίος οριοθετεί τις εξουσίες του δικαιούχου του σήματος. Ως εκ τούτου, το άρθρο 6 της οδηγίας περί σημάτων αποτελεί ένα είδος γενικής υποδείξεως, το οποίο τελεί σε στενή σχέση προς τα αποκλειστικά δικαιώματα του άρθρου 5 της ίδιας οδηγίας.

50. Η νομολογία του Δικαστηρίου πρέπει να ερμηνευθεί υπό την έννοια ότι η βασική λει-

19 — Απόφαση BMW (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 4), σκέψη 62.

τουργία του σήματος έγκειται στο ότι παρέχει εγγυήσεις ως προς την προέλευση [20]. Προκειμένου να μπορεί το σήμα να επιτελέσει τη λειτουργία του ως ουσιώδες στοιχείο του συστήματος ανόθευτου ανταγωνισμού, πρέπει να παρέχει την εγγύηση ότι κάθε προϊόν ή υπηρεσία που φέρει το σήμα αυτό έχει κατασκευαστεί ή διατίθεται στην αγορά υπό τον έλεγχο μιας και μόνον επιχειρήσεως η οποία φέρει την ευθύνη για την ποιότητά τους [21].

51. Φρονώ ότι η λειτουργία αυτή του σήματος, την οποία εξήρε το Δικαστήριο, δεν ματαιώνεται από το αν θεωρηθεί ότι το άρθρο 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας περί σημάτων εφαρμόζεται εν γένει και στην περίπτωση της χρήσεως ενός σημείου ως σήματος.

52. Πράγματι, το άρθρο 6 της οδηγίας περί σημάτων πρέπει να εξεταστεί υπό το πρίσμα της επιφυλάξεώς του, σύμφωνα με την οποία η δυνατότητα της χρήσεως μιας ενδείξεως, μεταξύ άλλων, σχετικά με τη γεωγραφική προέλευση τελεί υπό την επιφύλαξη της τηρήσεως «των χρηστών συναλλακτικών ηθών που ισχύουν στη βιομηχανία και το εμπόριο». Επομένως, η εφαρμογή του άρθρου 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', δεν εμποδίζει τη συνεκτίμηση των εκάστοτε συγκεκριμένων συμφερόντων των εμπλεκομένων στην κάθε περίπτωση μερών και, ως εκ τούτου, με τον τρόπο αυτό δεν ματαιώνεται η προστατευτική λειτουργία του σήματος.

53. Αντίθετα προς όσα υποστηρίζει η Βρετανική Κυβέρνηση, η προεκτεθείσα άποψη δεν αναιρείται από εκτιμήσεις που αφορούν την ασφάλεια δικαίου. Το άρθρο 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας περί σημάτων απαιτεί μεν να σταθμίζονται τα συμφέροντα του δικαιούχου του σήματος, αφενός, και του τρίτου, αφετέρου, σε κάθε συγκεκριμένη περίπτωση, ωστόσο, αυτή ακριβώς η στάθμιση επιτρέπει την εύλογη —από το κοινοτικό δίκαιο επιβαλλόμενη [22]— εξισορρόπηση των συμφερόντων. Επίσης, πρέπει να σημειωθεί ότι η αντίθετη άποψη θα οδηγούσε σε σημαντική ανασφάλεια δικαίου, δεδομένου ότι εξετάζει τη χρήση ενός σημείου ως σήματος βάσει αόριστων κριτηρίων.

54. Τέλος, πρέπει να εξεταστεί η απόφαση Windsurfing Chiemsee [23], η οποία συνηγορεί, κατά την ενάγουσα και το Ηνωμένο Βασίλειο, υπέρ της απόψεως ότι το άρθρο 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας περί σημάτων δεν εφαρμόζεται στην περίπτωση χρήσεως ενός σημείου ως σήματος.

55. Το Δικαστήριο διαπίστωσε με την ανωτέρω απόφασή του που αφορούσε το

20 — Αυτόθι, σκέψη 44.

21 — Βλ., μεταξύ άλλων, τις αποφάσεις Hoffmann-La Roche (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 16), σκέψη 7, Philips (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 16), σκέψη 30, και Arsenal Football Club (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 14), σκέψη 48.

22 — Ως γνωστόν η οδηγία περί σημάτων προήλθε από τη σύγκρουση μεταξύ θεμελιωδών ελευθεριών και προστασίας της διανοητικής ιδιοκτησίας.

23 — Προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 5 (σκέψη 28).

άρθρο 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας περί σημάτων ότι, όταν έχει καταχωριστεί ένα σημείο, το οποίο αποτελείται εν όλω ή κατά το μεγαλύτερο μέρος του από μία γεωγραφική ονομασία, η διάταξη αυτή δεν παρέχει στους τρίτους το δικαίωμα «να χρησιμοποιούν αυτή την ονομασία ως σήμα, αλλά μόνο το δικαίωμα να χρησιμοποιούν την ονομασία *περιγραφικά*, ήτοι ως ένδειξη σχετική με τη γεωγραφική προέλευση» (η υπογράμμιση δική μου). Αυτό που δημιουργούσε κατ' αρχάς την εντύπωση ότι αποτελεί τη λύση της υπό κρίση διαφοράς αποδεικνύεται ωστόσο, κατόπιν προσεκτικότερης θεωρήσεως των πραγμάτων, ως άσχετο.

56. Πρέπει να τονιστεί ότι στις συνεκδικασθείσες υποθέσεις Windsurfing Chiemsee η ενάγουσα ήταν δικαιούχος ενός σήματος το οποίο αποτελείτο εν όλω ή κατά το μεγαλύτερο μέρος του από μία γεωγραφική ονομασία προελεύσεως, ενώ στη διαφορά της κύριας δίκης τα σήματα της ενάγουσας αποδίδουν ή περιέχουν φανταστικά ονόματα. Επιπλέον, στην υπόθεση Windsurfing Chiemsee το Δικαστήριο έπρεπε να λύσει το ζήτημα σχετικά με το υπό ποιες προϋποθέσεις το άρθρο 3, παράγραφος 1, στοιχείο γ', της οδηγίας περί σημάτων απαγορεύει την καταχώριση σήματος το οποίο αποτελείται αποκλειστικά από μία γεωγραφική ονομασία.

57. Και μόνον εκ του λόγου ότι τα πραγματικά περιστατικά της διαφοράς είναι διαφορετικά είναι αδύνατη η μεταφορά των προπαρατεθέντων χωρίων της αποφάσεως επί της παρούσας υποθέσεως. Αυτός είναι ο λόγος για τον οποίο διστάζω να προσδώσω γενική ισχύ στην προπαρατεθείσα διαπίστωση του Δικαστηρίου [24].

58. Επομένως, βάσει των ανωτέρω εκτιμήσεών μου καταλήγω στο συμπέρασμα ότι η χρήση ενός σημείου ως σήματος δεν αποτελεί νομικό λόγο ο οποίος απαγορεύει κατ' αρχήν την εφαρμογή του άρθρου 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας περί σημάτων.

Β — *Επί του δευτέρου προδικαστικού ερωτήματος*

1) Κύρια επιχειρήματα των μετεχόντων στη διαδικασία

59. Η *ενάγουσα* υποστηρίζει ότι η χρήση μιας γεωγραφικής ενδείξεως ως σήματος αντιβαίνει κατά κανόνα στα χρηστά συναλλακτικά ήθη που ισχύουν στη βιομηχανία και στο εμπόριο.

24 — Σύμφωνος και ο γενικός εισαγγελέας Jacobs στις προτάσεις του της 5ης Απριλίου 2001 επί της υποθέσεως C-383/99 P, Procter & Gamble (απόφαση της 20ής Σεπτεμβρίου 2001, Συλλογή 2001, σ. I-6251).

60. Η *εναγομένη* φρονεί ότι τόσο συστηματικοί λόγοι όσο και η διατύπωση του άρθρου 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας περί σημάτων συνηγορούν υπέρ της απόψεως ότι δεν πρέπει να λαμβάνεται υπόψη η χρήση μιας γεωγραφικής ενδείξεως προελεύσεως ως σήματος κατά τον έλεγχο των προϋποθέσεων των χρηστών συναλλακτικών ηθών που ισχύουν στη βιομηχανία και το εμπόριο.

61. Η *εναγομένη*, όπως και η *Επιτροπή*, τονίζει ότι η χρήση ως σήματος σε καμία περίπτωση δεν αποτελεί το μόνο κριτήριο, αλλά ένα μεταξύ πλειόνων κριτηρίων, τα οποία πρέπει να λαμβάνονται υπόψη κατά την εκτίμηση των προϋποθέσεων του άρθρου 6 της οδηγίας περί σημάτων.

62. Η *Επιτροπή* φρονεί ότι κατά τον έλεγχο της προϋποθέσεως της τηρήσεως των «χρηστών συναλλακτικών ηθών στη βιομηχανία και το εμπόριο» πρέπει να λαμβάνονται υπόψη οι περιστάσεις της συγκεκριμένης περιπτώσεως. Συναφώς, παραπέμπει με τις γραπτές παρατηρήσεις της στις ιδιαιτερότητες της κρίσιμης εν προκειμένω αγοράς των μεταλλικών νερών.

2) Νομική εκτίμηση

63. Από την επιφύλαξη της χρήσεως «σύμφωνα με τα χρηστά συναλλακτικά ήθη που ισχύουν στη βιομηχανία ή στο εμπόριο» προκύπτει ότι δεν μπορεί να επιτραπεί η κάθε είδους χρήση ενός σημείου ως σήματος στο πλαίσιο της εφαρμογής του άρθρου 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της οδηγίας περί σημάτων. Το Δικαστήριο έκρινε με την απόφασή του BMW [25] ότι η προϋπόθεση αυτή αποτελεί έκφραση της υποχρεώσεως να μη θίγονται με αθέμιτο τρόπο τα νόμιμα συμφέροντα του δικαιούχου του σήματος.

64. Το αν ο τρόπος χρήσεως ενός σημείου είναι σύμφωνος με τα χρηστά συναλλακτικά ήθη που ισχύουν στη βιομηχανία και στο εμπόριο εξαρτάται από δύο στοιχεία, ήτοι από τα καταχωρισθέντα σήματα, σε σχέση με τα οποία γίνεται δεκτό ότι υπάρχει κίνδυνος συγχύσεως, και από το είδος της χρήσεως καθ' εαυτήν του σημείου. Επομένως, υπό το πρίσμα αυτό, πρέπει να λαμβάνεται υπόψη η χρήση ενός σημείου ως σήματος κατά την εκτίμηση του στοιχείου του πραγματικού «χρηστά συναλλακτικά ήθη».

65. Στη συνάφεια αυτή, πρέπει να ληφθούν υπόψη οι συγκεκριμένες περιστάσεις και τα εκατέρωθεν συμφέροντα των μετεχόντων στη διαδικασία. Αντίθετα με την άποψη που διατύπωσε η ενάγουσα, δεν είναι δυνατόν να μη διενεργηθεί αυτός ο έλεγχος εκάστης περιπτώσεως για τη διαπίστωση τυχόν παραβάσεως από τη χρήση ενός σημείου ως

25 — Προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 4 (σκέψη 61).

σήματος. Πράγματι, δεν θα ήταν συνεπές να υπαγάγεται κατ' αρχάς η χρήση ενός σημείου ως σήματος στο άρθρο 6 της οδηγίας περί σημάτων, προκειμένου στη συνέχεια να παραλείπεται ο αναγκαίος κατ' ιδίαν έλεγχος και να αποκλείεται εκ νέου η εφαρμογή του άρθρου 6 για συστηματικούς λόγους.

66. Στο σημείο αυτό, πρέπει να εξεταστούν οι περιστάσεις οι οποίες ενδέχεται να επηρεάζουν το αποτέλεσμα του εν λόγω κατ' ιδίαν ελέγχου των δύο αυτών στοιχείων.

67. Όσον αφορά τα καταχωρισθέντα σήματα, επιβάλλεται η διαπίστωση ότι η στάθμιση των συμφερόντων του δικαιούχου του σήματος εξαρτάται κυρίως από τη διακριτική δύναμη των σημάτων αυτών και από την εκτίμηση της αξίας τους, όπως ορθώς τόνισε η Επιτροπή [26]. Έτσι, ο δικαιούχος του σήματος είναι λιγότερο άξιος προστασίας στην περίπτωση που έπρεπε, τουλάχιστον ως ένα βαθμό, να αναμένει αυτόν τον κίνδυνο συγχύσεως, όπως π.χ. στην περίπτωση που το καταχωρισθέν σήμα αποτελείται από περιγραφικές ενδείξεις οι οποίες αποκτούν το πρώτον διά της χρήσεως διακριτικό χαρακτήρα. Και η αξιολόγηση του σήματος έχει σημασία: όσο μεγαλύτερη είναι η αξία του, τόσο πιο πιθανή είναι η προσβολή της φήμης των οικείων προϊόντων ή υπηρεσιών καθώς και η μείωση της αξίας του σήματος μέσω της χρήσεως μιας ενδείξεως η οποία δεν εξυπηρετεί μόνον την περιγραφή των χαρακτηριστικών του προϊόντος [27].

68. Θα εξετάσω τώρα το δεύτερο στοιχείο, ήτοι το είδος της χρήσεως των ενδείξεων από τους τρίτους, πράγμα που αποτελεί τον πυρήνα του δεύτερου προδικαστικού ερωτήματος. Δεν υπάρχει αμφιβολία ότι η συνειδητή παραπλάνηση του κοινού μέσω της χρήσεως ενός παραπλανητικού λόγω της ομοιότητάς του με ένα σήμα σημείου ως ενδείξεως σχετικά με κάποιο χαρακτηριστικό γνώρισμα του προϊόντος αντιβαίνει στα χρηστά συναλλακτικά ήθη που ισχύουν στη βιομηχανία και στο εμπόριο. Πράγματι, όπως ορθώς τονίζει η Επιτροπή, έχει ιδιαίτερη σημασία ο τρόπος με τον οποίο το κοινό αντιλαμβάνεται το χρησιμοποιούμενο σημείο.

69. Με τα ανωτέρω καθίσταται επίσης σαφές ότι υπάρχει στενή σχέση μεταξύ του είδους της χρήσεως των ενδείξεων και του σκοπού της χρήσεως αυτής, και δη καθό μέτρο το είδος της χρήσεως λειτουργεί ταυτόχρονα ως ένδειξη σχετική με το σκοπό της χρήσεως. Αυτό συμβαίνει και στην υπόθεση που αποτελεί αντικείμενο της κύριας δίκης: η υπόνοια ότι η ένδειξη της πηγής υδροληψίας χρησιμοποιείται προκειμένου να θεωρηθεί ότι τα επίμαχα προϊόντα μεταλλικού νερού παράγονται από συγκεκριμένη επιχείρηση —και όχι μόνον ως ένδειξη της γεωγραφικής προελεύσεως του χρησιμοποιούμενου μεταλλικού νερού— γεννάται εν προκειμένω μεταξύ άλλων από τον τονισμό καθώς και από τον λοιπό διασχηματισμό της επίμαχης ενδείξε-

26 — Βλ. απόφαση BMW (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 4), σκέψη 40.

27 — Βλ., π.χ., τη νομολογία του Δικαστηρίου επί του άρθρου 7, παράγραφος 2, της οδηγίας περί σημάτων, ιδίως την απόφαση BMW (προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 4), σκέψεις 51 επ.

ως. Είναι προφανές ότι το είδος της χρήσεως της ενδείξεως σχετικά με τη γεωγραφική προέλευση του νερού γεννά την υπόνοια ότι η χρήση αυτή δεν έχει μόνον περιγραφικό χαρακτήρα, αλλά, όπως αναφέρει το αιτούν δικαστήριο, λειτουργεί «ως σήμα».

70. Λόγω της στενής αυτής σχέσεως μεταξύ του είδους της χρήσεως της ενδείξεως και του σκοπού της χρήσεως αυτής, πρέπει, στο πλαίσιο της εκτιμήσεως όλων των περιστάσεων της συγκεκριμένης περιπτώσεως, να ληφθεί υπόψη και το είδος της χρήσεως της ενδείξεως, και δη, μεταξύ άλλων, καθό μέτρο πρόκειται για χρήση προς υποδήλωση ορισμένων χαρακτηριστικών γνωρισμάτων, χωρίς να γίνει καταχώριση του σήματος στο εκάστοτε κράτος μέλος.

71. Όσον αφορά τα προϊόντα μεταλλικού νερού, πρέπει να σημειωθεί συμπληρωματικώς ότι από την απλή χρήση του ονόματος της πηγής δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να συναχθεί κάποιο συμπέρασμα σχετικά με τον σκοπό της ενδείξεως αυτής. Τα άρθρα 7 και 8 της οδηγίας 80/777/ΕΟΚ του Συμβουλίου [28] προβλέπουν ότι η γεωγραφική προέλευση του μεταλλικού νερού —είτε η πηγή είτε ο τόπος στον οποίο γίνεται η εκμετάλλευση της πηγής— αναγράφεται κατά τρόπο σαφή, ήτοι με μεγάλα γράμματα [29]. Ο λόγος προς τούτο έγκειται στη σημασία των μεταλλικών νερών για την υγεία των καταναλωτών. Πράγματι, αυτός είναι ο λόγος για τον οποίο απαγορεύεται επίσης να μεταβάλλεται το νερό που αντλείται από συγκεκριμένη πηγή και να δημιουργείται ή να ενισχύεται η διατροφική αξία του. Ο καταναλωτής συνδέει την ένδειξη που αφορά την προέλευση του προϊόντος ή της υπηρεσίας με ορισμένες ιδιότητες του προϊόντος και με την εγγύηση ορισμένης ποιότητας. Προ πάντων, στην περίπτωση των μεταλλικών νερών, οι εκάστοτε ιδιαίτερες ιδιότητές τους οφείλονται στην περιοχή από την οποία πράγματι αντλούνται. Ως εκ τούτου, η οικονομική αξία των μεταλλικών νερών έγκειται κυρίως σε αυτή την ιδιαίτερη σχέση μεταξύ της ενδείξεως ορισμένης προελεύσεως και της προσδοκίας ορισμένης ποιότητας από τον καταναλωτή.

72. Από τα ανωτέρω προκύπτει ότι, στο πλαίσιο της επιβαλλόμενης από το άρθρο 6, παράγραφος 1, τελευταία ημιπερίοδος, της οδηγίας περί σημάτων εκτιμήσεως των «χρηστών συναλλακτικών ηθών που ισχύουν στη βιομηχανία και το εμπόριο», πρέπει να λαμβάνεται υπόψη το είδος της χρήσεως των —αναφερομένων στο άρθρο 6, παράγραφος 1, στοιχείο β'— ενδείξεων. Μεταξύ άλλων πρέπει να λαμβάνεται υπόψη ο βαθμός ομοιότητας της ενδείξεως με το καταχωρισθέν σήμα, η ένταση με την οποία τονίζεται η ένδειξη και, καθό μέτρο ο τονισμός αυτός βαίνει πέραν μιας ενδεχομένως προβλεπόμενης από το κοινοτικό δίκαιο υποχρεώσεως, η αντίληψη της χρησιμοποιούμενης ενδείξεως από το κοινό ως σήματος.

28 — Οδηγία της 15ης Ιουλίου 1980 περί προσεγγίσεως των νομοθεσιών των κρατών μελών σχετικά με την εκμετάλλευση και τη θέση στο εμπόριο των φυσικών μεταλλικών νερών (ΕΕ ειδ. έκδ. 13/009, σ. 132).

29 — Επιπλέον, η ονομασία αυτή μπορεί να αποτελεί και προστατευόμενη ονομασία προελεύσεως ήτοι προστατευόμενη γεωγραφική ένδειξη σύμφωνα με τον κανονισμό (ΕΟΚ) 2081/92 του Συμβουλίου, της 14ης Ιουλίου 1992, για την προστασία των γεωγραφικών ενδείξεων και των ονομασιών προέλευσης των γεωργικών προϊόντων και των τροφίμων (ΕΕ L 208, σ. 1).

V — Πρόταση

73. Βάσει των ανωτέρω προτείνω στο Δικαστήριο να απαντήσει στα προδικαστικά ερωτήματα του Bundesgerichtshof ως εξής:

1) Για την εφαρμογή του άρθρου 6, παράγραφος 1, στοιχείο β', της πρώτης οδηγίας 89/104/ΕΟΚ του Συμβουλίου, της 21ης Δεκεμβρίου 1988, για την προσέγγιση των νομοθεσιών των κρατών μελών περί σημάτων, δεν έχει κατ' αρχήν σημασία το αν ένας τρίτος χρησιμοποιεί ή όχι ως σήμα τις αναφερόμενες στην ανωτέρω διάταξη ενδείξεις.

2) Στο πλαίσιο της επιβαλλόμενης από το άρθρο 6, παράγραφος 1, τελευταία ημιπερίοδος, της οδηγίας 89/104/ΕΟΚ εκτίμηση του κριτηρίου των «χρηστών συναλλακτικών ηθών στη βιομηχανία και στο εμπόριο» πρέπει να λαμβάνεται υπόψη το είδος της χρήσεως της ενδείξεως αυτής. Μεταξύ άλλων πρέπει να λαμβάνεται υπόψη, π.χ.:

—ο βαθμός ομοιότητας της ενδείξεως με το καταχωρισθέν σήμα,

—η ένταση με την οποία τονίζεται η ένδειξη και, καθό μέτρο ο τονισμός αυτός βαίνει πέραν μιας ενδεχομένως προβλεπομένης από το κοινοτικό δίκαιο υποχρεώσεως,

—η αντίληψη της χρησιμοποιούμενης ενδείξεως από το κοινό ως σήματος.